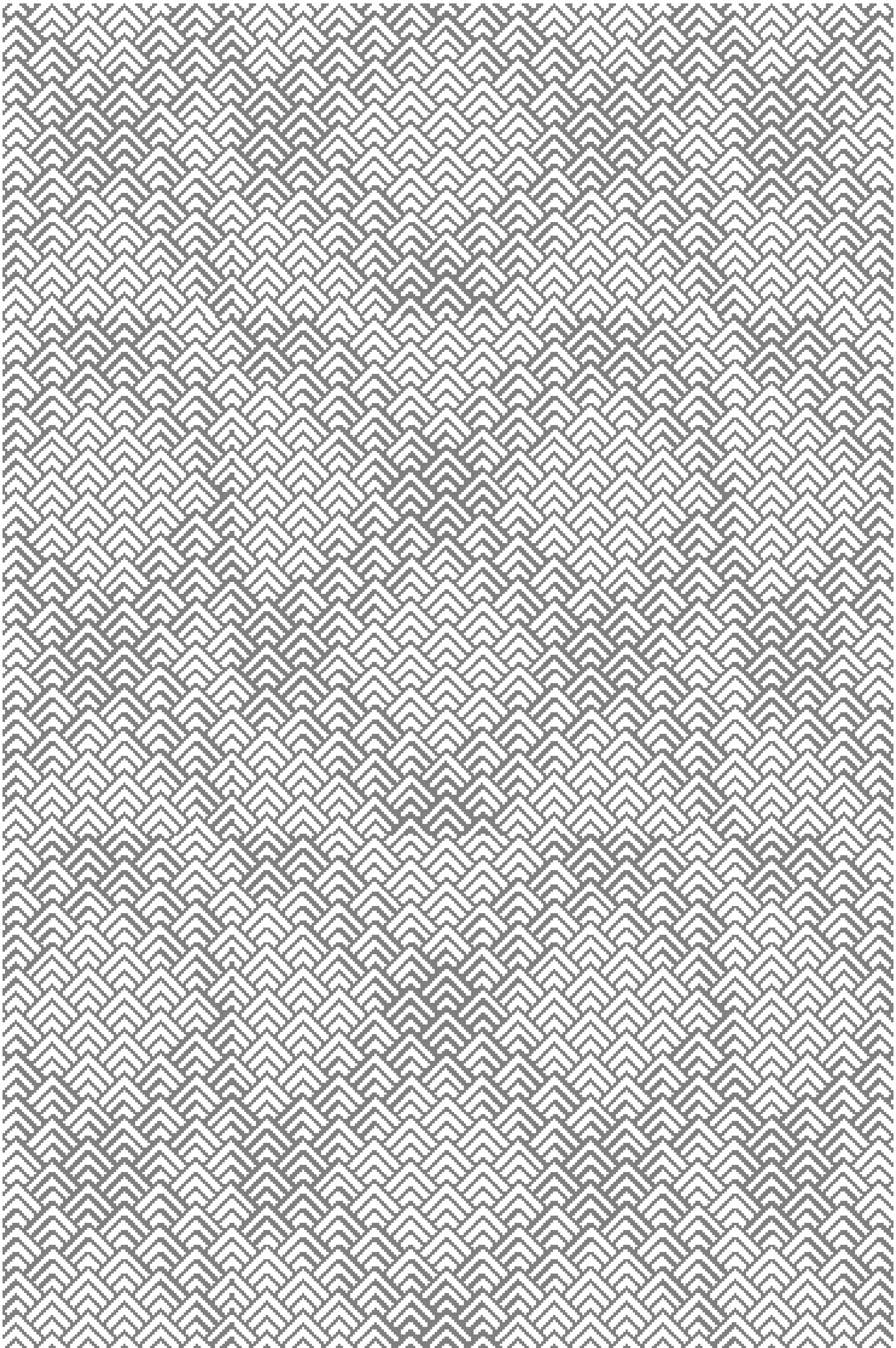
الْمِعْيَارُ الشَّرْعِيُّ رَقم ٥

# الضَّمَانَاتُ

(معيار معدَّل)



# المُحتَوى[١]

رقم الصفحة

التقديم ........................................................................ ١٠٠
نص المعيار .................................................................... ١٠١
١- نطاق المعيار ...............................................................١٠١
٢- أحكام عامة للضمانات .....................................................١٠١
٣- الكفالة ......................................................................١٠٢
٤- الرهن .......................................................................١٠٢
٥- صور تحقق مقاصد الضمان .............................................. ١٠٤
٦- التطبيقات المعاصرة للضمانات .......................................... ١٠٤
٧- تاريخ إصدار المعيار .......................................................١٠٧
اعتماد المعيار ................................................................... ١٠٨
تعليمات إشرافية لتطبيق المعيار.............................................. ١٠٩
الملاحق
أ- نبذة تاريخية عن المعيار ....................................................١١٠
ب- مستند الأحكام الشرعية.....................................................١١٢
ج- التعريفات.......................................................................١١٧

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

# التَقْدِيمُ

يهدف هذا المعيار إلى بيان أحكام الضمانات، وما يجوز منها وما لا يجوز، وأهم التطبيقات التي تزاولها المؤسسات المالية الإسلامية (المؤسسة/ المؤسسات)[1].

**والله سبحانه وتعالى الموفق،،،**

(١) استخدمت كلمة (المؤسسة/ المؤسسات) اختصارًا عن المؤسسات المالية الإسلامية ومنها المصارف الإسلامية.

# نَصُّ المِعْيَارِ

## ١- نطاق المعيار:

يتناول هذا المعيار الضمانات التي يقصد بها توثيق الالتزامات ومنع تعريض الديون للضياع أو المماطلة؛ مثل الكتابة والشهادة والكفالة والرهن والشيكات وسندات الإذن، مع بيان ما هو مشروع أو ممنوع من الضمانات. كما يتناول التمييز بين المضمونات والأمانات.

ولا يتناول هذا المعيار ضمان الإتلاف والجنايات والغصب.

## ٢- أحكام عامة للضمانات:

**٢/ ١ مشروعية الضمانات وملاءمتها للعقود:**

٢/ ١/ ١ اشتراط الضمانات مشروع في عقود المعاوضات؛ مثل البيع، وفي الحقوق؛ مثل حق الملكية الفكرية، ولا يخلُّ هذا الاشتراط بالعقد المشترط فيه، كما أنه لا مانع من الجمع بين عقد الضمان والعقد المضمون؛ لأن التوثيق ملائم للعقود المضمونة.

٢/ ١/ ٢ لا مانع من الحصول على أكثر من ضمان، مثل الجمع بين الكفالة والرهن.

**٢/ ٢ الضمان في عقود الأمانة:**

٢/ ٢/ ١ لا يجوز اشتراط الكفالة أو الرهن في عقود الأمانة، مثل عقد الوكالة أو الإيداع؛ لمنافاتهما لمقتضاها، ما لم يكن اشتراطهما مقتصرًا على حالة التعدي، أو التقصير، أو المخالفة للشروط أو القيود، وبخاصة عقود المشاركات والمضاربة؛ حيث لا يجوز اشتراط الضمان على المضارب أو وكيل الاستثمار أو أحد الشركاء، سواء كان الضمان للأصل أم للربح، ولا يجوز تسويق عملياتها على أنها استثمار مضمون.

٢/ ٢/ ٢ لا يجوز الجمع بين الوكالة والكفالة في عقد واحد؛ لتنافي مقتضاهما، ولأن اشتراط الضمان على الوكيل بالاستثمار يحوّل العملية إلى قرض بفائدة ربوية بسبب ضمان الأصل مع الحصول على عائد الاستثمار. أما إذا كانت الوكالة غير مشروطة فيها الكفالة، ثم كفل الوكيل من يتعامل معه بعقد

منفصل فإنه يكون كفيلًا لا بصفة كونه وكيلًا، حتى لو عزل عن الوكالة يبقى كفيلًا.

**٢/ ٣ ضمان الأعيان المؤجرة:**

ضمان العين المؤجرة على مالكها، وهي أمانة في يد المستأجر، فلا يجوز اشتراط الكفالة أو الرهن ونحوهما على المستأجر للاستيفاء عند هلاك العين المؤجرة ما لم يكن الاشتراط مقتصرًا على حالات التعدي أو التقصير أو المخالفة، ويترتب على ذلك أن المؤجر يتحمل تبعة الهلاك ما لم ينشأ بسبب تعدي المستأجر أو تقصيره، كما يتحمل مصروفات التأمين إن وجد، ومصروفات الصيانة الأساسية التي يتوقف عليها وجود المنفعة.

**٢/ ٤ الكتابة والشهادة:**

٢/ ٤/ ١ التوثيق بالكتابة مندوب شرعًا، سواء أكان بمستند عادي أم رسمي، ويعتبر العرف في شكل الكتابة، وفيما يصلح للاحتجاج به من المستندات، ويحرم تزوير المستندات أو كتمانها أو إتلافها لتضييع حقوق الآخرين.

٢/ ٤/ ٢ التوثيق بالشهادة في المعاملات المالية مندوب شرعًا، ويستحب تحمُّل الشهادة ويجب أداؤها عند الحاجة وتحرم شهادة الزور، وهي من كبائر الذنوب.

٢/ ٤/ ٣ لا يجوز التوثيق بالكتابة أو الشهادة للتصرفات المحرمة، مثل الاقتراض بفائدة ربوية.

## ٣- الكفالة:

**٣/ ١ مشروعية الكفالة وأنواعها:**

٣/ ١/ ١ يجوز أن تشترط المؤسسة على العميل تقديم كفيل أو أكثر، لضمان مديونياتها عليه.

٣/ ١/ ٢ تنقسم الكفالة إلى نوعين: كفالة مع حق الرجوع على المكفول عنه؛ وهي التي تتم بطلب المدين أو رضاه، وكفالة مع عدم حق الرجوع على المكفول عنه؛ وهي التي تحصل من غير إذن المدين (وهي تبرع).

٣/ ١/ ٣ لا يحق للمؤسسة الكفالة مع عدم حق الرجوع على المكفول عنه إلا إذا كانت مخولةً بالتبرع.

٣/ ١/ ٤ يجوز توقيت الكفالة بأمد محدد، ويجوز وضع حد أعلى للمبلغ المكفول به، ويجوز تقييدها بشرط، وتعليقها على شرط، كما تجوز إضافتها للمستقبل بأن تحدد بداية أثرها بموعد لاحق، وفي حالة الإضافة للمستقبل يصح أن يرجع عنها الكفيل قبل نشوء الدين المكفول به، مع إشعار الدائن بهذا الرجوع.

٣/ ١/ ٥ لا يجوز أخذ الأجر ولا إعطاؤه مقابلَ مجرد الكفالة مطلقًا، ويحق للكفيل استيفاء المصروفات الفعلية للكفالة، ولا يلزم المؤسسة الاستفسار عن كيفية الحصول على الكفالة المقدمة إليها من العميل. ينظر البند (٦/ ١/ ١)، و (٦/ ١/ ٢).

**٣/ ٢ ضمان المجهول، وما لم يجب:**

تصح كفالة ما ليس معلومًا من الديون، كما يصح ضمان ما لم يجب بعد في الذمة مع جواز الرجوع عنه قبل نشوء المديونية وإعلام المكفول له ويسمى (ضمان السوق) أو (ضمان العهدة)؛ ومن أمثلته: ضمان رد الثمن للمشتري إذا ظهر أن المبيع مستحق لغير البائع ويسمى ضمان الدرك.

**٣/ ٣ مقتضى الكفالة:**

٣/ ٣/ ١ للدائن حق مطالبة المدين أو الكفيل وهو مخير في مطالبة أيهما شاء. ويحق للكفيل اشتراط ترتيب الكفالة، مثل أن يطالب الدائن المدين أولًا، فإذا امتنع يرجع على الكفيل.

٣/ ٣/ ٢ إذا أبرأ الدائن المدين برئت ذمة الكفيل، وإذا أبرأ الدائن الكفيل لم تبرأ ذمة المدين، وإذا صالح الكفيل الدائن على أقل من الدين فإنه يرجع على المدين المكفول بما أدى لا بما كفل؛ سدًّا لذريعة الربا، وإن صالح الكفيل الدائن عن الدين بخلاف جنسه يرجع بالدين أو بما أداه فعلًا، أيهما أقل.

٣/ ٣/ ٣ يجوز أن يكون عقد الكفالة ضمن عقد المداينة، أو مستقلًّا عنه، أو قبله، أو بعده.

٣/ ٣/ ٤ إذا كانت المؤسسة تدير العمليات على أساس المضاربة، أو المشاركة، أو وكالة الاستثمار، فلا يجوز لها أن تضمن تقلبات أسعار صرف العملة لاسترداد إسهامات المستثمرين؛ لأن ذلك يؤدي إلى ضمان المضارب أو

الشريك أو وكيل الاستثمار لرأس مال المستثمرين، وهو ممنوع شرعًا، ينظر البند (٢/ ٢/ ١) و (٢/ ٢/ ٢).

٣/ ٣/ ٥ إذا اشترطت المؤسسة على العميل في عقد المداينة المبرم بينهما تقديم كفيل فامتنع العميل فإنه يحق للمؤسسة مقاضاته لإلزامه بذلك، أو فسخ العقد.

## ٤- الرهن:

الرهن هو: جعل عين مالية أو ما في حكمها وثيقة بدين يستوفي منها أو من ثمنها إذا تعذر الوفاء. ينظر المعيار الشرعي رقم (٣٩) بشأن الرهن وتطبيقاته المعاصرة.

## ٥- صور تحقق مقاصد الضمان:

### ٥/ ١ اشتراط حلول الأقساط بالتخلف عن السداد:

يجوز اشتراط حلول الأقساط جميعها أو بعضها إذا تأخر المدين عن سداد بعضها ما لم توجد ظروف قاهرة، ولا يطبق هذا الشرط إلا بعد إشعار المدين ومضيٍّ مدة مناسبة.

### ٥/ ٢ فسخ البيع المؤجل الثمن للإخلال بأداء الثمن:

يحق للبائع أن يشترط على المشتري بالأجل أنه إذا لم يسدد الثمن خلال مدة معلومة بعد حلول الأجل فله فسخ العقد حمايةً لحقِّه دون الرجوع إلى القضاء.

## ٦- التطبيقات المعاصرة للضمانات:

### ٦/١ خطاب الضمان:

٦/ ١/ ١ لا يجوز أخذ الأجرة على خطاب الضمان لقاء مجرد الضمان، والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته، سواء أكان بغطاء أم بدونه.

٦/ ١/ ٢ إن تحميل المصروفات الإدارية ومقابل الخدمات على طالب خطاب الضمان لإصدار خطاب الضمان بنوعيه (الابتدائي والانتهائي) جائز شرعًا، مع مراعاة عدم الزيادة على أجرة المثل. وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصروفات لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء.

٦/ ١/ ٣ لا يجوز للمؤسسة إصدار خطاب ضمان لمن يطلبه للحصول على قرض ربوي أو عملية محرمة.

**٢/٦ الاعتماد المستندي:**

**الاعتماد المستندي** هو: تعهد مكتوب من بنك يسمى (المصدر) يسلم للبائع (المستفيد)، بناء على طلب المشتري (مقدم الطلب أو الآمر) مطابقًا لتعليماته، أو يصدره البنك بالأصالة عن نفسه يهدف إلى القيام بالوفاء؛ أي بوفاء نقدي أو قبول كمبيالة أو خصمها، في حدود مبلغ محدد خلال فترة معينة شريطة تسليم مستندات البضاعة مطابقة للتعليمات.

**وبعبارة موجزة:** هو تعهد مصرفي بالوفاء، مشروطٌ بمطابقة المستندات للتعليمات. ينظر المعيار الشرعي رقم (١٤) بشأن الاعتمادات المستندية.

**٣/٦ استخدام الشيكات أو السندات الإذنية:**

لا مانع من الحصول من المدين على شيكات -ما لم يمنع النظام من ذلك- أو سندات إذنية (سندات لأمر) بصفتها وسيلة لحمل المدين على أداء الأقساط نقدًا في مواعيدها، بحيث تعاد إليه إذا أدى، أو ترسل للتحصيل إذا تخلَّف عن الأداء. ويحق لمن يقدم تلك الشيكات أو السندات الحصول من المؤسسة على تعهد بعدم استخدامها إلا لاستيفاء المستحقات في موعدها دون زيادة.

**٤/٦ التأمين على الديون:**

يجوز التأمين الإسلامي على الديون ولا يجوز التأمين غير الإسلامي عليها.

**٥/٦ تجميد الأرصدة النقدية (إيقاف سحبها):**

٦/ ٥/ ١ يجوز للمؤسسة أن تشترط على العميل لتوثيق المديونية التي سيدفعها على أقساط أو في موعد لاحق أن يكون لها الحق في تجميد حسابه الاستثماري أو إيقاف حقه في السحب منه مطلقًا، أو بمقدار الدين، وهو الأَوْلَى. ويكون ربح الحساب الاستثماري للعميل بعد حسم نصيب المؤسسة بصفتها مضاربًا.

٦/ ٥/ ٢ لا يجوز للمؤسسة في عملية المداينة للعميل أن تشترط تجميد حسابه الجاري، ولكن لا مانع من ذلك إذا تم برغبة صاحب الحساب بمطلق إرادته.

**٦/٦ التعهد بالتبرع لجبر خسارة الاستثمار أو ما يسمى (ضمان الطرف الثالث):**

يجوز تعهد طرف ثالث غير المضارب أو وكيل الاستثمار، وغير أحد الشركاء بالتبرع للتعويض عن الخسارة دون ربط بين هذا التعهد وبين عقد التمويل بالمضاربة، أو عقد الوكالة بالاستثمار.

**٧/٦ ضمان الاكتتاب بالأسهم (التعهد بالاكتتاب):**

٦/ ٧/ ١ يجوز التزام المؤسسة بالاكتتاب فيما يبقى من أسهم مؤسسة أخرى مطروحة

للاكتتاب بعد انتهاء فتـرة الطرح، على أن يكون بالقيمة المعروضة ومن دون مقابل عن الضمان.

٦/ ٧/ ٢ يجوز أن يحصل الملتزم بالاكتتاب على مقابل عن عمل يؤديه غير الضمان؛ مثل إعداد الدراسات أو تسويق الأسهم.

**٦/ ٨ الضمان في المزايدات أو المناقصات، وهامش الجدية في المرابحات، والعربون:**

٦/ ٨/ ١ يجوز الحصول على الضمان في المزايدات أو المناقصات، ويشمل ذلك المبالغ التي تقدم عند الاشـتراك فيها (الضمان النقدي الابتدائي)، والتي تقدم عند رسوِّها على الفائز بها (الضمان النقدي النهائي)، وهـذه المبالغ أمانة لدى الجهة الطارحة للمزايدة أو المناقصة وليست عربونًا، وتضمن بخلطها بغيرها، ولا تجوز مصادرتها إلا بقدر الضرر المالي الفعلي. ويتم اسـتثمارها لصالح العميل بموافقته، ما لم يتم إيداعها في حسابٍ جارٍ بناء على طلبه.

٦/ ٨/ ٢ يجـوز أخذ مبلغ من العميل الواعد بالشـراء لتوثيق وعـده إذا كان الوعد ملزمًا للعميل، ويسـمى (هامش الجدية)، وهـو أمانة وليس عربونًا لعـدم وجود العقد، وتطبـق عليه الأحكام المبينة فـي البنـد (٦/ ٨/ ١)، ولا يؤخذ منـه عند النكول إلا مقدار الضرر الفعلي، وهو الفرق بين التكلفة وثمن البيع للغير.

٦/ ٨/ ٣ يجوز أخذ مبلغ (عربون) من المشتري أو المستأجر عند إبرام العقد، على أنه إذا لم يفسخ العقد خلال المدة المعينة لخيار الفسخ كان المبلغ جزءًا من العوض، وإن فسخ العقد خلال تلك المدة فالمبلغ للبائع أو المؤجر. والأَوْلَى أن تتنازل المؤسسة عمَّا زاد من العربون عن مقدار الضرر الفعلي.

**٦/ ٩ حق الأولوية في الاستيفاء وحق التتبع:**

٦/ ٩/ ١ للمؤسسة حق الاسترداد للموجودات العينية المبيعة أو المصنوعة في مال العميل المفلس إذا لم تتغير تلك الموجودات.

٦/ ٩/ ٢ للمؤسسة حق التتبع لمحل الضمان، كالرهن ونحوه، إذا تصرف الحائز له تصرفًا يؤدي إلى ضياع حق المؤسسة في الاستيفاء منه.

٦/ ٩/ ٣ يراعى حق الدائنيـن المرتهنين في التقدم على الدائنيـن العاديين. ينظر المعيار الشرعي رقم (٣٩) بشأن الرهن وتطبيقاته المعاصرة.

٦/ ٩/ ٤ للقائمين بالتصفية في حال إفلاس أو تصفية مؤسسـة حق الأولوية (حق التقدم)

في استيفاء مســتحقاتهم المتعلقة بأعمال التصفية. ينظر المعيار الشرعي رقم (٤٣) بشأن الإفلاس.

## ٧- تاريخ إصدار المعيار:

صدر هذا المعيار بتاريخ ٢٩ صفر ١٤٢٢هـ يوافقه ٢٣ آيار (مايو) ٢٠٠١م.

# اعتماد المعيار

اعتمد المجلس الشرعي معيار الضمانات في اجتماعه السادس المنعقد في المدينة المنورة خلال الفترة من ٢٥-٢٩ صفر ١٤٢٢هـ يوافقه ١٩-٢٣ آيار (مايو) ٢٠٠١م.

# تعليمات إشرافية لتطبيق المعيار

١- صدر هذا المعيار بتاريخ ٢٩ صفر ١٤٢٢هـ يوافقه ٢٣ آيار (مايو) ٢٠٠١م، وما ورد في هذا المعيار مُعَدَّل لما قد يتعارض معه ممَّا ورَد في المعايير الشرعية الصادرةِ قبلَه.

٢- للجهات الإشرافية الملزَمة بالمعايير الشرعية أن تَمنح المؤسسات الخاضعة لإشرافها مهلةً لا تزيد عن سنةٍ ميلاديةٍ لتطبيق هذا المعيار على العمليات القائمة عند إصداره.

٣- كل ما سبق العمل به وفق المعايير الشـرعية السابقة، فهو نافذٌ بحسَب أصله المعتمد سابقًا إلى حين انتهاء مدته بحسَب العقد.

# مُلحَقُ ( أ )

## نبذة تاريخية عن المعيار

قرر المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٢) المنعقد في الفترة من ١٠-١٤ رمضان ١٤٢٠هـ يوافقه ١٨-٢٢ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٩٩م في مكة المكرمة إعطاء أولوية لإعداد المعيار الشرعي (الضمانات).

وفي ٢٧ رمضان ١٤٢٠هـ يوافقه ٤ كانون الثاني (يناير) ٢٠٠٠م، تم تكليف مستشار شرعي لإعداد الدراسة الشرعية ومسودة مشروع المعيار.

وفي اجتماع لجنة الدراسات الشرعية المنعقد في الفترة ١٨ و١٩ ربيع الأول ١٤٢١هـ يوافقه ٢٠ و٢١ حزيران (يونيو) ٢٠٠٠م في مملكة البحرين ناقشت هذه اللجنة مشروع المعيار، وأدخلت عليه بعض التعديلات، كما ناقشت اللجنة في اجتماعها رقم (٦) المنعقد في مملكة البحرين في الفترة ٢٠ و٢١ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ يوافقه ١٨ و١٩ أيلول (سبتمبر) ٢٠٠٠م، مسودة مشروع المعيار، وطلبت من المستشار إدخال التعديلات اللازمة في ضوء ما تم من مناقشات وما أبداه الأعضاء من ملاحظات، كما ناقشت اللجنة في اجتماعها رقم (٧) المنعقد في مملكة البحرين في الفترة ٥ و٦ شعبان ١٤٢١هـ يوافقه ١ و٢ تشرين الثاني (نوفمبر) ٢٠٠٠م مسودة مشروع المعيار وأدخلت التعديلات التي رأت من المناسب إدخالها تمهيدًا لعرض مسودة مشروع المعيار على المجلس الشرعي.

عرضت مسودة المشروع المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٥) المنعقد في مكة المكرمة في الفترة ٨-١٢ رمضان ١٤٢١هـ يوافقه ٤-٨ كانون الأول (ديسمبر) ٢٠٠٠م، وأدخل المجلس الشرعي تعديلات على مسودة مشروع المعيار، وقرر إرسالها إلى ذوي الاختصاص والاهتمام لتلقي ما يبدو لهم من ملاحظات تمهيدًا لمناقشتها في جلسة الاستماع.

عقدت الهيئة جلسة استماع في مملكة البحرين بتاريخ ٤ و٥ ذو الحجة ١٤٢١هـ يوافقه ٢٧ و٢٨ شباط (فبراير) ٢٠٠١م، وحضرها ما يزيد عن ثلاثين مشاركًا يمثلون البنوك المركزية، والمؤسسات، ومكاتب المحاسبة، وفقهاء الشريعة، وأساتذة الجامعات، وغيرهم من المعنيين بهذا المجال. وقد تم الاستماع إلى الملاحظات التي أبديت سواء منها ما أرسل قبل جلسة الاستماع أم ما طرح خلالها، وأقام أعضاء لجنة الدراسات الشرعية بالإجابة عن الملاحظات والتعليق عليها.

ناقشت لجنة الدراسات الشرعية في اجتماعها رقم (٨) المنعقد في ١٦ و١٧ ذو الحجة ١٤٢١هـ يوافقه ١١ و١٢ آذار (مارس) ٢٠٠١م الملاحظات التي أبديت خلال جلسة الاستماع والملاحظات التي أرسلت للهيئة كتابة، وأدخلت التعديلات التي رأتها مناسبة.

ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٦) المنعقد في المدينة المنورة خلال الفترة ٢٦-٣٠ صفر ١٤٢٢هـ يوافقه ١٩-٢٣ آيار (مايو) ٢٠٠١م التعديلات التي أدخلتها لجنة الدراسات الشرعية، وأدخل التعديلات التي رآها مناسبة، واعتمد هذا المعيار بالإجماع في بعض البنود، وبالأغلبية في بعضها، على ما هو مثبت في محاضر اجتماعات المجلس.

راجعت لجنة مراجعة المعايير الشرعية في اجتماعها المنعقد بدولة قطر في محرم ١٤٣٣هـ يوافقه نوفمبر ٢٠١١م المعيار، وبعد المداولة والمناقشة اقترحت اللجنة جملة من التعديلات التي رأتها مناسبة، إضافة وحذفًا وإعادة صياغة، ورفعتها للمجلس الشرعي لإقرار ما يراه مناسبًا منها.

ناقش المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٣٨) المنعقد في المدينة المنورة خلال الفترة من ٢٧-٢٩ شعبان ١٤٣٥هـ يوافقه ٢٦-٢٨ تشرين الثاني (نوفمبر) ٢٠١٤م التعديلات التي اقترحتها لجنة المراجعة، وبعد المداولة والمناقشة أقر المجلس الشرعي ما رآه منها، واعتمد المعيار بصيغته المعدلة الحالية.

# مُلحَقُ (ب)

# مستند الأحكام الشرعية

## مشروعية الضمانات وملاءمتها للعقود:

مشروعية اشتراط الضمانات مستندها الأدلة الخاصة بكل نوع من أنواع الضمانات، ولما في ذلك من حفظ المال الذي هو أحد المقاصد الشرعية.

## الضمان في عقود الأمانة:

الأمانات يجب تسليمها بذاتها، وأداؤها فور طلبها؛ لقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا ﴾[١]. ولأنها ليست محلًّا للمعاوضة وإنما الغرض منها الاستحفاظ كالوديعة، أو الإحسان كالعارية، وتسليمها لمن هي بيده قائم على اعتباره أهلًا لذلك، أو بعبارة الفقهاء (أمينًا)، والأمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير أو المخالفة؛ لأن في ذلك إخلالًا بالأساس المعتمد في الأمانات.

## الكتابة والشهادة:

التوثيق بالكتابة مندوب شرعًا وهو قول جمهور الفقهاء خلافًا لابن حزم القائل بوجوبها متمسكًا بظاهر قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ ﴾. وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦ ﴾[٢]. واستدل الجمهور بأن هذه الآية نفسها أباحت ترك الكتابة في حال الثقة بالمدين ﴿ فَإِنۡ أَمِنَ بَعۡضُكُم بَعۡضٗا فَلۡيُؤَدِّ ٱلَّذِي ٱؤۡتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ ﴾[٣]، والمرجعُ العرفُ فيما يصلح من الكتابة للاحتجاج به؛ لأن الشريعة لم تحدد طريقة معينة للكتابة.

أما التوثيق بالشهادة فدليله ما جاء في قول الله تعالى: ﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰ ﴾[٤].

---

(١) سورة النساء، الآية: (٥٨).
(٢) سورة البقرة، الآية: (٢٨٢).
(٣) سورة البقرة، الآية: (٢٨٣).
(٤) سورة البقرة، الآية: (٢٨٢).

ومنزلة الشهادة عند الفقهاء أقوى من منزلة الكتابة، وقد تغير اعتبارها في العصور الأخيرة، حتى إن القوانين لا تعتبر الشهادة إلا في مبالغ قليلة، وتعطي الأهمية المطلقة للكتابة.

## الكفالة:

### مشروعية الكفالة وأنواعها:

الكفالة مشروعة بالقرآن الكريم، والسنة، والإجماع، والمعقول.

فمن القرآن قوله تعالى: ﴿ قَالُوا۟ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴿٧٢﴾ ﴾[١].

ومن السنة حديث سلمة بن الأكوع قال: كنا عند النبي ﷺ فأُتي بجنازة فقالوا: يا رسول الله، صلِّ عليها. قال: «**هل ترك شيئًا؟**» قالوا: لا. قال: «**هل عليه دين؟**» قالوا: ثلاثة دنانير، قال: «**صلوا على صاحبكم**» فقال أبو قتادة: صلِّ عليه يا رسول الله وعليّ دينه. فصلى عليه[٢]، وفي رواية: أنا أتكفل به[٣].

وقد أجمع الفقهاء على مشروعية الكفالة، والكفالة تدعو إليها حاجة الناس لتسهيل التعامل بينهم، ولا سيما عند عدم المعرفة السابقة بالعملاء، ولأن الكفالة من مقتضى العقد ومصلحته.

ومنع أخذ الأجر على الكفالة؛ لأنها من المعروف، ولإجماع الفقهاء على ذلك، ولأنها استعداد للإقراض، بالدفع والرجوع على المكفول، فلم يجز أخذ المقابل عن ذلك؛ لأن الإقراض نفسه لا يجوز أخذ عوض عنه وهو ربًا.

### ضمان المجهول، وما لم يجب:

المستند الشرعي لصحة ضمان المجهول عموم حديث: «**الزعيم غارم**»[٤] حيث لم يفصل بين المعلوم والمجهول، لعدم الضرر من الجهالة هنا؛ لأنها تئول إلى العلم فيعرف الكفيل بعد حدوث الدين ما يترتب عليه من التزام. ودليل صحة ضمان ما لم يجب قوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴿٧٢﴾ ﴾[٥] حيث ضمن حمل البعير قبل ثبوت الحق.

---

(١) سورة يوسف، الآية: (٧٢).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه ٢/ ٨٠٠. دار ابن كثير واليمامة.

(٣) أخرجه النسائي ٧/ ٣١٧، وابن ماجه ٢/ ٨٠٤، والبيهقي في السنن الكبرى ٤/ ٥٩.

(٤) أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي (الدراري المضية ١/ ٣٩٩، دار الجيل) وابن ماجه في سننه ٢/ ٨٠٤، دار الفكر، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٢٢ مكتبة دار الباز.

(٥) سورة يوسف، الآية: (٧٢)، والمراد بالزعيم: الكفيل.

والدليل لثبوت حق الدائن في مطالبة المدين أو الكفيل أن الحق ثابت في ذممهم، فالدائن مخير في مطالبة أيهما شاء. وأما مشروعية اشتراط ترتيب الرجوع في الكفالة فهو مذهب المالكية في أحد القولين[1] وهو قول للحنفية[2] بأن المدين إن كان موسرًا فالمطالبة للكفيل لا محل لها إلا إذا امتنع المدين، فيكون لاشتراط الترتيب أثره، ولا سيما أن فيه تمسكًا بالأصل.

### اشتراط حلول الأقساط بالتخلف عن السداد:

مستنده قوله ﷺ: «**المسلمون عند شروطهم**»[3]؛ ولأن الأجل حق للمدين فله التنازل عنه مطلقًا، أو بالتعليق على تأخره في السداد لتقوية الدين، وتمكين الدائن من المطالبة بجميعه بدلًا من الانتظار لحلول قسط بعد آخر، ولاحتمال تهريب المدين أمواله.

وقد صدر بتأكيد مشروعية هذا الاشتراط قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم (٥١).

### حق البائع في فسخ البيع المؤجل للإخلال بأداء الثمن:

مستنده أنه رضي بالتأجيل إذا لم يتعرض لضياع مستحقاته. وبهذا أخذ جمهور الفقهاء خلافًا للحنفية الذين حصروا حق الدائن في التقاضي، إلا إذا اشترط لنفسه حق الفسخ «**والمسلمون عند شروطهم**».

## التطبيقات المعاصرة للضمانات:

### خطاب الضمان:

مستند عدم جواز أخذ الأجر على مجرد الضمان كونه كفالة، وهي من عقود المعروف؛ لأنها استعداد للإقراض فلا يؤخذ مقابل عنه، وقد اتفق الفقهاء على منع العوض على الضمان. أما إصدار خطاب الضمان فهو خدمة يسوغ أخذ الأجر عنها.

والمنع من إصدار خطاب ضمان لعمل محرم مستنده تحريم المعونة على الإثم، وحديث: «**لعن الله آكل الربا ومُوكِلَهُ وكاتبه وشاهديه**»[4] والكفيل أقوى من الكاتب والشاهد.

---

(١) البيان والتحصيل، لابن رشد ١١/ ٢٩١.

(٢) بدائع الصنائع ٧/ ٢٤٢٣.

(٣) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ٦/ ٧٩، ٧/ ٢٤٩، مكتبة دار الباز، والدارقطني في سننه ١٠/ ٢٧، دار المعرفة، وابن أبي شيبة في مصنفه ٤/ ٤٥٠، مكتبة الرشد، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ٩٠، دار الكتب العلمية.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه ٣/ ١٢١٩، دار إحياء التراث العربي، ورواه الخمسة، نيل الأوطار للشوكاني ٥/ ٢٩٦، دار الجيل.

**الاعتماد المستندي:**

مستند جواز الحصول على أجرة عن الاعتماد المستندي أنه خدمة تستلزم أعمالًا فيها مصلحة لطالب فتح الاعتماد ويحق للمصرف تحصيل مقابل عنها.

**استخدام الشيكات أو السندات الإذنية:**

المستند الشرعي للحصول على شيكات أو سندات إذنية على سبيل الضمان هو دليل مشروعية الضمان بوجه عام.

**التأمين على الديون:**

التأمين الإسلامي قائم على التبرع فيغتفر فيه الغرر، والقسط الذي يدفع يقدم في إطار التبرع المنظم بين المشتركين في التأمين. وقد صدر بشأن مشروعية التأمين الإسلامي قرارات من المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي[1]، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي لمنظمة المؤتمر الإسلامي[2]. وما في هذا التأمين من معنى الكفالة ليس عليها مقابل مشروط، وينظر في ذلك: المعيار الشرعي رقم (٢٦) «التأمين الإسلامي».

**تجميد الأرصدة النقدية:**

دليل جواز اشتراط تجميد الحساب الاستثماري القول بجواز رهن النقود، فضلًا عن أن الغرض من هذا التجميد هو التمكين من المقاصة إذا ترتب على من رهن رصيده مستحقات للمؤسسة، وهو من قبيل الرهن لتوثيق ما سيثبت في الذمة. ومستند المنع من اشتراط المؤسسة تجميد الحساب الجاري أن في ذلك جمعًا بين البيع بالأجل والقرض.

**ضمان الطرف الثالث:**

ضمان الطرف الثالث مستنده أنه التزام بالتبرع لجبر الخسارة في رأس المال في عقد استثمار مع غير المتبرع، وهو تبرع جائز لقوله تعالى: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾[3] وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي ما نصه: «ليس هناك ما يمنع شرعًا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزامًا مستقلًا

---

(١) الدورة الأولى، القرار الخامس.

(٢) قرار رقم ٩ (٩/ ٢).

(٣) سورة التوبة، الآية: (٩١).

عـن عقد المضاربة، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شـرطًا في نفـاذ العقد وترتب أحكامه عليه بيـن أطرافـه، ومن ثَمَّ فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفـع ببطلان المضاربة أو الامتناع عـن الوفـاء بالتزاماتهم بها بسـبب عدم قيام المتبـرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أن هـذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد»(١).

### ضمان الاكتتاب بالأسهم:

إذا كان هـذا الضمـان من دون مقابل فهـو كفالة بدون أجر، وهي جائزة شـرعًا. وأما إذا كان بمقابل فمستند المنع منه ما سبق بشأن العمولة على الضمان. يُنظر: البند (٦/ ١).

### الضمان في المناقصات، وهامش الجدية في المرابحات، والعربون:

مسـتند الضمـان في المناقصـات وهامش الجدية ما سـبق في مشـروعية الضمانات بوجه عام، وهما جائزان لما فيهما من الحصول على التعويض عن الضرر الفعلي من النكول. ومسـتند العربون فعل عمر رضي الله عنه بمحضر من الصحابة، وقد أخذ به الإمام أحمد، وقد صدر بشأن العربون قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي(٢)، والمعيار الشرعي رقم (٥٣) «العربون».

### حق الأولوية في الاستيفاء وحق التتبع:

المسـتند الشـرعي للأولوية لبعـض الحقوق مثـل مسـتحقات القائمين بالتصفيـة، أنها أجر علـى عمل تقرر بحكم القضاء للمصلحة، ومسـتند الأولوية لمن يزيد فـي موجودات المفلس قول النبـي ﷺ: «**من باع سـلعة ثم أفلـس صاحبها فوجدها بعينها فهو أحق بها مـن الغرماء**»(٣) وقد صدر عن الندوة الفقهية الثانية لبيت التمويل الكويتي قرار بشأن هذه الأولوية، استنادًا إلى عدد من الفروع الفقهية القائمة على تقرير بعض الامتيازات المشـتملة على حق الأولوية في الاسـتيفاء، وأما مستند حق التتبع فهو أنه لتمكين الدائن من الاستيفاء وحفظ حقه.

---

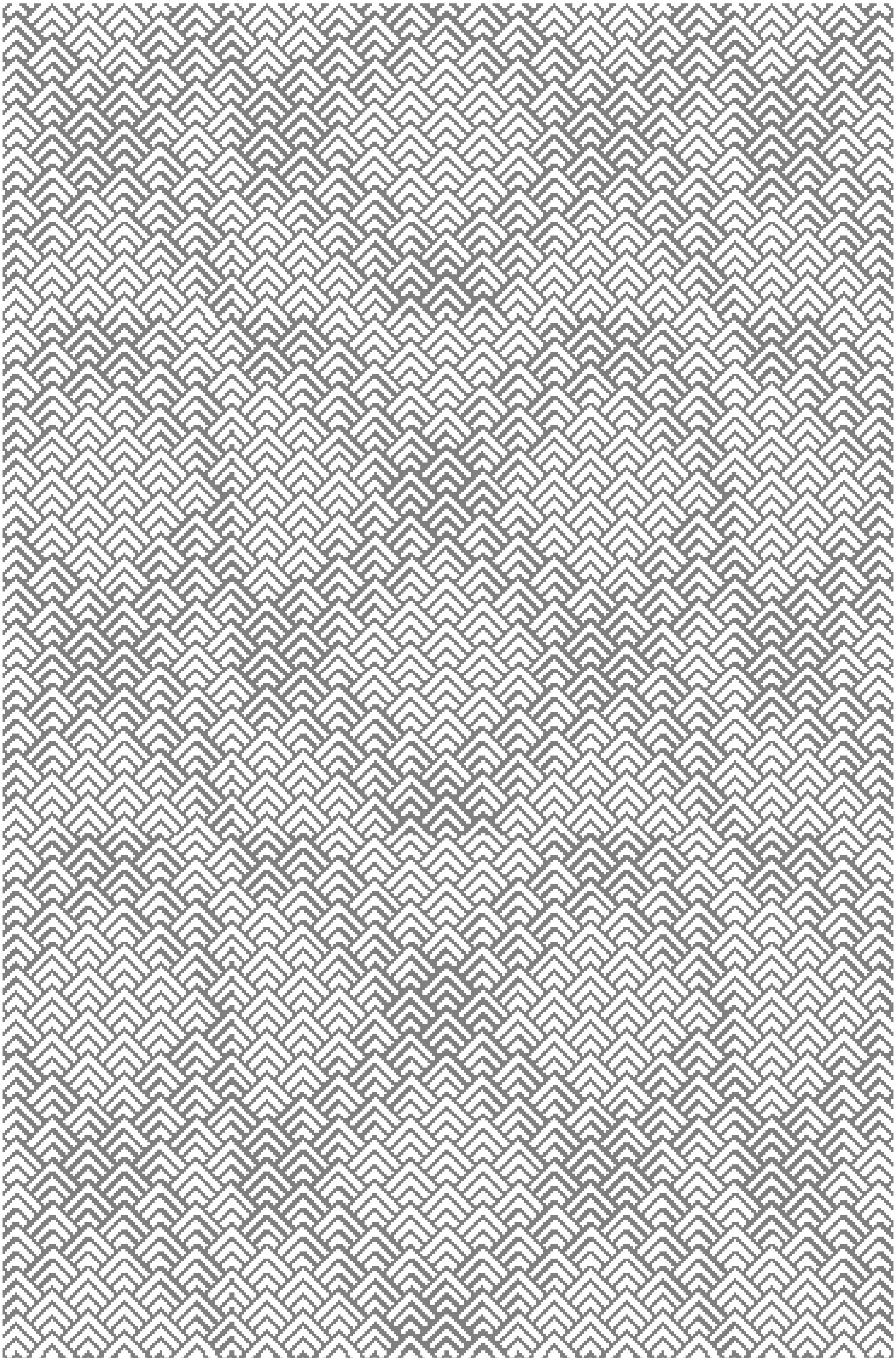
(١) قرار ٣٠ (٥/ ٤).

(٢) قرار رقم ٧٢ (٣/ ٨) بشأن العربون.

(٣) أخرجه البخاري ومسلم بلفظ آخر هو: «من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره» صحيح البخاري رقم ٢٤٠٢ وصحيح مسلم رقم ١٥٥٩.

# مُلْحَقٌ (ج)

## التعريفات

**المضمونات:** هي ما يضمن بالعقد أو باليد؛ أي الحيازة.

**الأمانات:** هي التي لا تضمن إلا بالتعدي، أو التقصير، أو مخالفة القيود.